



Trabajo fin de estudios / Ikasgaien amaierako lana

Máster Universitario en Prevención de Riesgos Laborales

Los delitos contra la seguridad y salud en el trabajo.

Iván Palacios Ultra

Director/ Zuzendaria

Beatriz Rodríguez Sanz de Galdeano

Pamplona / Iruñea

04/06/2021

RESUMEN

Los delitos contra la seguridad y salud en el trabajo se encuentran tipificados en los artículos 316 y siguientes del Código Penal, los cuáles estipulan que existen una serie de sujetos “legalmente obligados” a entregar los medios necesarios para la seguridad y salud del trabajador. Cuando dichos medios no se entregan, se produce un delito contra la seguridad y salud de los trabajadores, y este debe ser sancionado. En el presente trabajo se analizarán en profundidad los elementos del tipo y las cuestiones que plantea la identificación de los sujetos responsables y los problemas de concursos, y “*non bis in idem*”

Palabras clave: Prevención de riesgos laborales, Delitos contra la seguridad y salud en el trabajo, Responsabilidad de las personas jurídicas, Siniestralidad laboral, Seguridad e higiene en el trabajo

ABSTRACT

Crimes against health and safety at work are sanctioned through articles 316 and following articles of the Penal Code, which stipulate that there are some subjects who are "legally obliged" to provide the security measures at work. When these measures are not provided, a crime against the health and safety of workers is committed and must be punished. This paper will analyze in depth the elements of the offence and the issues that we could find in the identification of the “legally obliged”, insolvency laws and “*non bis in idem*”

Key words: Responsibility of the legal person, Labour accident, Responsibility of the employer, Health and safety at work

Índice

1.- Introducción.....	5
2.1.- El tipo delictivo.....	6
2.2 Bien jurídico protegido.....	8
2.3. El sujeto activo.....	9
2.3.1.-El empresario.....	10
2.3.2.- ETT.....	13
2.3.3 Contratas y subcontratas.....	15
2.3.4 Los encargados o mandos intermedios.....	17
2.3.5 Los servicios de prevención de la empresa.....	19
2.3.6 El coordinador de seguridad y salud.....	22
2.3.7 El arquitecto y el aparejador.....	23
2.4. Acción típica.....	25
2.5 Conducta dolosa e imprudente.....	27
2.6. La producción de resultados lesivos y problemas concursales.....	28
3. Responsabilidad penal de la persona jurídica y “ <i>non bis in idem</i> ”.....	31
3.1 La persona jurídica como responsable penal en materia de seguridad y salud.....	31
3.2 “ <i>Non bis in idem</i> ” e Identidad subjetiva entre persona física y jurídica.....	32
4. Conclusiones.....	38
5. Bibliografía.....	39

1.- Introducción.

La siniestralidad laboral es un tema de gran importancia que afecta a nuestra sociedad desde hace siglos. Es un problema que afecta a los propios trabajadores siniestrados, a sus familias y a la propia sociedad de la cual forman parte. El pasado año, 2020, a pesar de ser un periodo donde la actividad industrial y empresarial bajó por la crisis sanitaria provocada por el virus SARS-CoV-2 , hubo un total de 708 trabajadores muertos, ya fuese durante su jornada laboral o durante el trayecto a sus puestos de trabajo. De esos 708, 633 eran trabajadores asalariados y 75 por cuenta ajena¹. En el año anterior a este, en 2019, por utilizar datos no influenciados por la pandemia, un total de 695 personas perdieron la vida durante su actividad laboral, siendo 621 trabajadores asalariados y 74 por cuenta ajena. Esta es la peor de las situaciones que se puede dar en un accidente laboral, la muerte. A estas muertes, hay que sumar el gran número de accidentes que no terminan en fallecimiento, pudiendo generar baja, o no, en el entorno laboral.

La propia Constitución Española recoge el derecho a la seguridad y la salud de los trabajadores. Un ejemplo de ello se puede encontrar en el artículo 43 de la misma, donde *“1. Se reconoce el derecho a la protección de la salud. 2. Compete a los poderes públicos organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios. La ley establecerá los derechos y deberes de todos al respecto”*.

El legislador ordinario ha desarrollado este derecho y la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, que traspone la Directiva 89/391, impone al empresario todo un marco normativo y legal en materia de seguridad y salud en lo que se denomina como “cultura de la prevención” o “cultura preventiva”. Con el fin de garantizar el cumplimiento de estas obligaciones empresariales, se ha contemplado también todo un sistema de responsabilidades de carácter privado y público. El artículo

¹ Ministerio de Trabajo e Industria. “*Estadística de accidentes de trabajo*”. Disponible en: https://www.mites.gob.es/estadisticas/eat/eat20_12/ATR_12_2020_Resumen.pdf (25/05/2021)

42 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales recuerda que *“El incumplimiento por los empresarios de sus obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales dará lugar a responsabilidades administrativas, así como, en su caso, a responsabilidades penales y a las civiles por los daños y perjuicios que puedan derivarse de dicho incumplimiento.(...) Las responsabilidades administrativas que se deriven del procedimiento sancionador serán compatibles con las indemnizaciones por los daños y perjuicios causados y de recargo de prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social que puedan ser fijadas por el órgano competente de conformidad con lo previsto en la normativa reguladora de dicho sistema”*.

Se contempla, por tanto, la posibilidad de que el empresario responda incluso penalmente. El régimen normativo en esta materia lo encontramos en los artículos 316 del Código Penal y siguientes, que recogen los delitos contra la seguridad y salud en el trabajo. Esta regulación penal ya ha sido objeto de estudio por la doctrina y ha dado lugar a una jurisprudencia que se puede entender consolidada en algunos aspectos. Partiendo de esta regulación legal y del análisis doctrinal y jurisprudencial, el presente trabajo pretende presentar el estado de la cuestión en torno a los principales problemas que ha suscitado el tipo penal. Así se pretende profundizar en los elementos del tipo penal, en los problemas que plantea la delimitación de los sujetos responsables y en los problemas concursales

2.- Marco normativo: la regulación de los delitos penales contra la seguridad y salud en el trabajo

2.1.- El tipo delictivo

Los delitos contra la seguridad y salud en el trabajo se regulan en los artículos 316 y siguientes del Código Penal. El artículo 316 contempla el delito en su modalidad dolosa, señalando literalmente: *“Los que con infracción de las normas de prevención de riesgos laborales y estando legalmente obligados, no faciliten los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas, de forma que pongan así en peligro grave su vida, salud o integridad física, serán castigados con las penas de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses”*.

Por un lado, el artículo 317 recoge la modalidad imprudente, señalando lo siguiente: *“Cuando el delito a que se refiere el artículo anterior se cometa por imprudencia grave, será castigado con la pena inferior en grado”*.

Por otro lado, el art. 318 recoge las consecuencias específicas cuando los delitos sean cometidos a personas jurídicas y señala: *“Cuando los hechos previstos en los artículos de este título se atribuyeran a personas jurídicas, se impondrá la pena señalada a los administradores o encargados del servicio que hayan sido responsables de los mismos y a quienes, conociéndolos y pudiendo remediarlo, no hubieran adoptado medidas para ello. En estos supuestos la autoridad judicial podrá decretar, además, alguna o algunas de las medidas previstas en el artículo 129 de este Código”*.²

Por último, el art. 129 recoge las consecuencias accesorias. Así señala *“1. En caso de delitos cometidos en el seno, con la colaboración, a través o por medio de empresas, organizaciones, grupos o cualquier otra clase de entidades o agrupaciones de personas que, por carecer de personalidad jurídica, no estén comprendidas en el artículo 31 bis, el juez o tribunal podrá imponer motivadamente a dichas empresas, organizaciones, grupos, entidades o agrupaciones una o varias consecuencias accesorias a la pena que corresponda al autor del delito, con el contenido previsto en las letras c) a g) del apartado 7 del artículo 33. Podrá también acordar la prohibición definitiva de llevar a cabo cualquier actividad, aunque sea lícita.*

2. Las consecuencias accesorias a las que se refiere en el apartado anterior sólo podrán aplicarse a las empresas, organizaciones, grupos o entidades o agrupaciones en él mencionados cuando este Código lo prevea expresamente, o cuando se trate de alguno de los delitos por los que el mismo permite exigir responsabilidad penal a las personas jurídicas.

3. La clausura temporal de los locales o establecimientos, la suspensión de las actividades sociales y la intervención judicial podrán ser acordadas también por el Juez Instructor como medida cautelar durante la instrucción de la causa a los efectos establecidos en este artículo y con los límites señalados en el artículo 33.7

² Ibid. Artículos 316, 317 y 318.

Artículo 129 bis : *“Si se trata de condenados por la comisión de un delito grave contra la vida, la integridad de las personas, la libertad, la libertad o indemnidad sexual, de terrorismo, o cualquier otro delito grave que conlleve un riesgo grave para la vida, la salud o la integridad física de las personas, (...) el juez o tribunal podrá acordar la toma de muestras biológicas de su persona (...) Si el afectado se opusiera a la recogida de las muestras, podrá imponerse su ejecución forzosa mediante el recurso a las medidas coactivas mínimas indispensables para su ejecución, que deberán ser en todo caso proporcionadas a las circunstancias del caso y respetuosas con su dignidad”*³.

2.2 Bien jurídico protegido.

En el desarrollo colectivo e individual del hombre, este tiene la necesidad de posesión de objetos, ya sean materiales o inmateriales. *“Cuando el ordenamiento legal reconoce esa necesidad humana como bienes dignos de protección para una convivencia social pacífica y organizada, dichos bienes se transforman en bienes jurídicos integradores y rectores, por sus contenidos, de la interpretación de los diferentes tipos penales que les están subordinado”*⁴.

De la misma forma, hay que tener en cuenta el “bien jurídico concreto”. Por lo tanto, podemos entender el bien jurídico como aquello que se busca proteger, teniendo el Estado la potestad para imponer sanciones a aquellos que lo dañen. De la misma, forma, es un concepto que ha variado a lo largo de la historia, y sobre el cuál se ha reflexionado a través de los años.

En lo referido a los delitos contra la seguridad y salud en el trabajo, existen tres teorías sobre el bien jurídico protegido.

En primer lugar, se encontraría aquella corriente que entiende que el bien protegido es la vida, la integridad física y la salud de los trabajadores, sin haber un bien jurídico supraindividual⁵;

³ Ibid. Art. 129 y 129 bis.

⁴ TOZZINI, Carlos A., *Los Delitos de Hurto y Robo (en la legislación, la doctrina y la jurisprudencia)*, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1995, págs. 76 y 77.

⁵ AGUADO LOPEZ, Sara. *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, p. 82

En segundo lugar, hay quienes entienden la seguridad de los trabajadores como bien jurídico colectivo y autónomo, con respecto a los bienes jurídicos individuales⁶;

En tercer lugar, quienes entienden como bien jurídico la seguridad y confianza de los trabajadores en el mantenimiento de los riesgos laborales dentro de los niveles legalmente establecidos, no como algo en sí mismo sino como un medio para garantizar el libre desarrollo de la personalidad de los diferentes trabajadores⁷.

No obstante, por ahora no hay una unanimidad sobre cuál es este bien jurídico que aquí se quiere proteger. Existe un grupo mayoritario que defiende que la seguridad e higiene en el trabajo son dicho bien jurídico, pero este no ha de ser entendido como un bien jurídico autónomo, sino como uno ligado a la vida, la integridad y la salud de los trabajadores⁸. Por otro lado, existen autores como es el caso de Arroyo, Navarro y Muñoz Conde⁹ entienden que la seguridad e higiene en el trabajo es un bien jurídico independiente y autónomo, que no precisa de ningún otro para ser complementado¹⁰, ya que *“no precisa de ningún otro para complementarlo y hacerlo operativo. Para estos autores lo que se intenta lograr es que las normas de seguridad en el trabajo sean las que efectivamente definan las condiciones en que aquel se desarrolla”*¹¹

2.3. El sujeto activo

A la hora de hablar del sujeto activo del derecho, la doctrina no se pone de acuerdo en quién es exactamente este sujeto activo; los problemas se presentan a la hora de

⁶ TERRADILLOS BASOCO, Juan M.^a. *Delitos contra la vida y la salud de los trabajadores*, Tirant lo blanch, 2002, págs. 56 a 58.

⁷CORCOY BIDASOLO, Mirentxu, *Delitos de peligro y protección de bienes jurídico-penales supraindividuales nuevas formas de delincuencia [i.e. delincuencia] y reinterpretación de tipos penales clásicos*, Tirant Lo blach, 1999, pág 209.

⁸ Véase AGUADO LÓPEZ nota 5.

⁹HERNÁNDEZ, M^a, A. SERRANO, J.A.: “Delitos contra la seguridad y la salud en el trabajo”. *Scripta Nova, Revista Electrónica de Geografía y Ciencias Sociales*, Universidad de Barcelona, vol. VI, nº 119 (108), 2002. Disponible en: <http://www.ub.es/geocrit/sn/sn119108.htm>

¹⁰ SAP Guadalajara de 25 de junio de 1998 (ARP 1998/3418) (número 35/1998); STS de 26 de julio, número 1355/2000. *“Como bien jurídico protegido (...) está la seguridad e higiene en el trabajo vinculados a la vida, salud e integridad física de los trabajadores” / “dimensión de protección individual de los los derechos fundamentales reconocidos a los trabajadores en la Constitución Española, frente a la tesis configuradora de protección del orden socioeconómico”*

¹¹ HERNÁNDEZ, M^a, A. SERRANO, J.A.: “Delitos contra la seguridad y la salud en el trabajo”. *Scripta Nova, Revista Electrónica de Geografía y Ciencias Sociales*, Universidad de Barcelona, vol. VI, nº 119 (108), 2002. Disponible en: <http://www.ub.es/geocrit/sn/sn119108.htm>

identificar quiénes son los sujetos legalmente obligados por la normativa de prevención de riesgos laborales

Asimismo, la determinación y precisión del grado de implicación de uno o varios sujetos en un accidente laboral y el determinar el número de sujetos potencialmente imputables de delito, es una tarea que puede tener una gran dificultad. Este estudio deberá efectuarse siempre en conformidad a criterios compatibles con el principio de culpabilidad, de manera que las habituales dificultades probatorias no culminen en una acusación colectiva indiscriminada¹². Hay que entender que un accidente laboral no es un acto en sí, es una cadena de sucesos que derivan en el mismo, donde hasta incluso la víctima puede jugar un importante papel. Como afirma el Fiscal Luís Navajas¹³, será necesario atender al artículo 14.2 de la Ley 31/1995 de Prevención de Riesgos Laborales.

A lo largo de la normativa de prevención, ya sea la Ley de Prevención de Riesgos Laborales y normas de desarrollo, se imponen toda una serie de obligaciones. Tanto al empresario como a otros sujetos que pueden desempeñar un papel protector en determinados supuestos. No cabe duda, como se verá a continuación, que el empresario es el principal obligado y responsable. No obstante, en determinadas situaciones puede haber otros sujetos obligados sobre los que recaiga la obligación de garantizar ciertas actuaciones preventivas. En coherencia con esto, es necesario plantear su posible responsabilidad penal.

Es importante considerar que aquí no solo se tiene la defensa del Derecho Penal, ultima ratio, sino que también contamos con la defensa del Derecho Administrativo para la defensa de los derechos de los trabajadores, mediante la aplicación de las sanciones estipuladas en el Real Decreto 5/2000, de 4 de agosto, sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, impuestas por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social

2.3.1.-El empresario

El empresario, como dueño de los medios de producción y beneficiario del fruto del trabajo de sus empleados, es el máximo garante, aunque no el único, de la seguridad de su plantilla. Por lo que la ley, le otorga el papel de principal responsable a la hora de

¹²MIRANDA HERRÁM, EDURNE, en LIDÓN JOSE MARÍA, *Tutela Penal de la Seguridad en el Trabajo*, Cuadernos Penales, Universidad de Deusto, Bilbao, 2006. Pág. 221

¹³ Ibid. Pág. 222

establecer medidas de protección y seguridad. Como indica LASCURAIN SÁNCHEZ¹⁴ el empresario obtiene la posición de garante de seguridad en los procesos de riesgo que él mismo genera, teniendo así, por lo tanto, la máxima responsabilidad en materia de seguridad. Así se deduce de lo dispuestos en los artículos 14.1 y 14.2 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, que dictan lo siguiente:

14.1. “Los trabajadores tienen derecho a una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo. El citado derecho supone la existencia de un correlativo deber del empresario de protección de los trabajadores frente a los riesgos laborales. Este deber de protección constituye, igualmente, un deber de las Administraciones públicas respecto del personal a su servicio...”

*14.2. “En cumplimiento del deber de protección, el empresario deberá garantizar la seguridad y la salud de los trabajadores a su servicio en todos los aspectos relacionados con el trabajo (...) el empresario realizará la prevención de los riesgos laborales mediante la integración de la actividad preventiva en la empresa y la adopción de cuantas medidas sean necesarias para la protección de la seguridad y la salud de los trabajadores (...) El empresario desarrollará una acción permanente de seguimiento de la actividad preventiva (...) y dispondrá lo necesario para la adaptación de las medidas de prevención señaladas en el párrafo anterior a las modificaciones que puedan experimentar las circunstancias que incidan en la realización del trabajo”.*¹⁵

Es también de vital importancia conocer qué se entiende por empresario, en este caso, para citar tal definición, se utilizará la presente en el artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores: *“A los efectos de esta ley, serán empresarios todas las personas, físicas o jurídicas, o comunidades de bienes que reciban la prestación de servicios de las personas referidas en el apartado anterior, así como de las personas contratadas para ser cedidas a empresas usuarias por empresas de trabajo temporal legalmente constituidas”.*¹⁶

Por lo tanto, podemos establecer que el empresario, en base a la propia normativa de prevención de riesgos laborales, tiene la responsabilidad y el deber de controlar todos los riesgos derivados de la actividad que pone en marcha. El empresario deberá

¹⁴ LASCURAIN SÁNCHEZ, “La protección penal de la seguridad en el trabajo”, 1992, págs. 260 y 261 en LIDÓN JOSE MARÍA, *Tutela Penal de la Seguridad en el Trabajo*, Cuadernos Penales, Universidad de Deusto, Bilbao, 2006, pág. 231

desarrollar un plan de prevención que evite la existencia de posibles riesgos o la minimización de estos. Su deber se divide en dos fases, la primera, una fase previa, de estudio y análisis de los posibles riesgos existentes en cada puesto y de trabajo, y la segunda, a través de la puesta en marcha de un sistema de prevención eficaz e integrado en la propia actividad empresarial.

Es importante tener en cuenta, que en una actividad empresarial concreta pueden existir otras figuras de autoridad, como en el caso de una obra, los promotores de esta, los dueños de la obra y trabajadores por cuenta ajena que desempeñen su labor en la obra. La presencia de estos otros responsables, no exime al empresario de sus obligaciones en seguridad y salud, como recalca el artículo 14.4 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales: *“Las obligaciones de los trabajadores establecidas en esta Ley, la atribución de funciones en materia de protección y prevención a trabajadores o servicios de la empresa y el recurso al concierto con entidades especializadas para el desarrollo de actividades de prevención complementarán las acciones del empresario, sin que por ello le eximan del cumplimiento de su deber en esta materia, sin perjuicio de las acciones que pueda ejercitar, en su caso, contra cualquier otra persona.”*

De la misma forma, es importante tener en consideración que la propia Ley de Prevención de Riesgos Laborales, hace una distinción entre las empresas de seis o menos trabajadores y las de más en su artículo 30.5: *“En las empresas de hasta diez trabajadores, el empresario podrá asumir personalmente las funciones señaladas en el apartado 1, siempre que desarrolle de forma habitual su actividad en el centro de trabajo y tenga la capacidad necesaria, en función de los riesgos a que estén expuestos los trabajadores y la peligrosidad de las actividades”*. En las primeras, el empresario podrá asumir directa y personalmente la labor de prevención o utilizar alguna de las posibilidades que la ley le ofrece para tener regulada la prevención, por otro lado, en las segundas, el empresario no puede asumir directamente la prevención por imperativo legal.

La SAP de Barcelona de 3 de septiembre de 2007, es un buen ejemplo para observar la responsabilidad penal del empresario. En ella, se confirma la sentencia dictada en primera instancia, y se condena al empresario a tres años de prisión, como responsable de un delito contra la seguridad y salud de los trabajadores, a través del artículo 316 del Código Penal, y, además, como responsable civil, a indemnizar a los familiares de los

trabajadores fallecidos. El empresario fue condenado a través del artículo 316 porque no había entregado a los trabajadores medios de protección individual, y, además, tampoco había dispuesto protecciones colectivas, tratándose así de un delito de comisión por omisión de responsabilidades. Como señala la sentencia del TS de 26 de septiembre de 2001 *“la acción es omisiva por no facilitar los medios necesarios a los trabajadores para que desempeñen su actividad en condiciones de seguridad e higiene adecuadas, entendiéndose que tales elementos deben ser materiales y de información sobre organización del trabajo, así como del riesgos (formación sobre seguridad e higiene)”*

El empresario cometió un doble omisión, al no proporcionar las medidas adecuadas ni la formación necesaria, por ello fue obligado a indemnizar en concepto de responsabilidad civil, al darse los requisitos exigidos para que pudiera ser imputado como culpable: *“ a) un elemento subjetivo representado por hacer u omitir algo; b) la producción de un resultado lesivo; y c) un adecuado nexo causal”*¹⁷. Es decir, el hecho de que no tomase medidas preventivas ni formativas derivó en dicho accidente mortal.

2.3.2.- ETT

La definición de empresa temporal la podemos encontrar en el art. 1 de la Ley 14/1994, de 1 de junio por la que se regulan las empresas de trabajo temporal, define a las mismas como *“aquella cuya actividad fundamental consiste en poner a disposición de otra empresa usuaria, con carácter temporal, trabajadores por ella contratados. La contratación de trabajadores para cederlos temporalmente a otra empresa sólo podrá efectuarse a través de empresas de trabajo temporal debidamente autorizadas en los términos previstos en esta Ley”*¹⁸

La propia Ley de Prevención de Riesgos Laborales, hace referencia en su artículo 28 a las empresas temporales. En su punto primero, establece que *“ Los trabajadores con relaciones de trabajo temporales o de duración determinada, así como los contratados por empresas de trabajo temporal, deberán disfrutar del mismo nivel de protección en materia de seguridad y salud que los restantes trabajadores de la empresa en la que*

¹⁷ PALOMINO SAURINA, Pilar, “Consecuencias penales del incumplimiento del deber de salvaguardar la seguridad y la vida o integridad física de los trabajadores. Comentario de la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 3 de septiembre de 2007, *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, paraf num 59/2007 16/2007.

¹⁸ Artículo 1, Ley 14/1994, de 1 de junio, por el que se regulan las empresas de trabajo temporal. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1994-12554>

prestan sus servicios.(...) La existencia de una relación de trabajo de las señaladas en el párrafo anterior no justificará en ningún caso una diferencia de trato por lo que respecta a las condiciones de trabajo, en lo relativo a cualquiera de los aspectos de la protección de la seguridad y la salud de los trabajadores”¹⁹ Por otro lado, en su punto número 5 establece que “En las relaciones de trabajo a través de empresas de trabajo temporal, la empresa usuaria será responsable de las condiciones de ejecución del trabajo en todo lo relacionado con la protección de la seguridad y la salud de los trabajadores. Corresponderá, además, a la empresa usuaria el cumplimiento de las obligaciones en materia de información previstas en los apartados 2 y 4 del presente artículo. La empresa de trabajo temporal será responsable del cumplimiento de las obligaciones en materia de formación y vigilancia de la salud que se establecen en los apartados 2 y 3 de este artículo. (...) la empresa usuaria deberá informar a la empresa de trabajo temporal, y ésta a los trabajadores afectados, antes de la adscripción de los mismos, acerca de las características propias de los puestos de trabajo a desempeñar y de las cualificaciones requeridas. La empresa usuaria deberá informar a los representantes de los trabajadores en la misma de la adscripción de los trabajadores puestos a disposición por la empresa de trabajo temporal. Dichos trabajadores podrán dirigirse a estos representantes en el ejercicio de los derechos reconocidos en la presente Ley”²⁰

. De acuerdo con esta regulación legal, están claramente delimitadas las obligaciones de la empresa usuaria y de la ETT. La empresa usuaria será la principal obligada a informar a la ETT de los puestos de trabajo, cualificaciones requeridas y riesgos a los que van a estar expuestos los trabajadores. También es la responsable de garantizar unas correctas condiciones en el lugar de trabajo, y, por último, informar a la ETT de las evaluaciones de riesgos de los puestos que ocupen sus trabajadores. Por otra parte, la ETT estará obligada a formar en prevención de riesgos laborales a sus empleados, aunque podría ser que por acuerdo lo hiciera la empresa usuaria. De la misma forma, debe acreditar que el trabajador posee la documentación y conocimientos necesarios para el puesto de trabajo y encargarse de la vigilancia de la salud. De acuerdo con esta regulación, si una empresa usuaria o una ETT ponen en peligro la vida y salud de los trabajadores podrían incurrir en responsabilidad penal. El hecho de que un empleado haya sido

¹⁹ Artículo 28 Ley de Prevención de Riesgos Laborales. Disponible en: [BOE.es - BOE-A-1995-24292 Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales.](https://www.boe.es/boe/1995/11/31/BOE-A-1995-24292-Ley-31/1995-de-8-de-noviembre-de-prevencion-de-Riesgos-Laborales)

²⁰ Ibid., artículo 28.5

contratado por una empresa de trabajo temporal, no eximirá al empresario principal de llevar a cabo las medidas de seguridad y salud necesaria para dicho trabajador. Además, ambas empresas tendrán la responsabilidad de trabajar en la formación, información y en la explicación de los riesgos existentes en el puesto de trabajo al empleado.

Un ejemplo lo encontramos en la STS de 3 de julio de 2008, donde se establece que *“la omisión de los deberes de la empresa de trabajo temporal, por la omisión de los deberes de protección frente a los riesgos inherentes a la actividad laboral, constituyen específico deber de diligencia”*, basándose en lo establecido en el Código Civil. Se llega a la conclusión de que las empresas condenadas no adoptaron *“las medidas adecuadas”* e infringieron *“un deber preventivo propio que resultó decisivo en la producción del accidente (...) y que fue determinante para calificar la acción de culposa y vincularla causalmente al daño”*²¹

2.3.3 Contratas y subcontratas

En el ámbito de la construcción es donde aparecen con más frecuencia las contratas y subcontratas. Se trata de espacios donde por necesidad convergen numerosas actividades empresariales. Cuando se produzca un incidente, será necesario e importante saber quién tiene la responsabilidad sobre el mismo.

Como se ha podido evidenciar, el mundo de la construcción es mundo descentralizado por necesidad y por sus condiciones. No fue hasta la aparición del Real Decreto 1627/1997 cuando se empezaron a regular las disposiciones mínimas de seguridad y salud en el mundo de la construcción. Su artículo segundo dicta las siguientes definiciones, fundamentales para entender el contexto:

“c) Promotor: cualquier persona física o jurídica por cuenta de la cual se realice una obra.

d) Proyectista: el autor o autores, por encargo del promotor, de la totalidad o parte del proyecto de obra.

²¹ STS de 3 de julio de 2008. (Rec. 3820/2001; S. 1.ª)

e) *Coordinador en materia de seguridad y de salud durante la elaboración del proyecto de obra: el técnico competente designado por el promotor para coordinar, durante la fase del proyecto de obra, la aplicación de los principios que se mencionan en el artículo 8.*

f) *Coordinador en materia de seguridad y de salud durante la ejecución de la obra: el técnico competente integrado en la dirección facultativa, designado por el promotor para llevar a cabo las tareas que se mencionan en el artículo 9.*

g) *Dirección facultativa: el técnico o técnicos competentes designados por el promotor, encargados de la dirección y del control de la ejecución de la obra.*

h) *Contratista: la persona física o jurídica que asume contractualmente ante el promotor, con medios humanos y materiales, propios o ajenos, el compromiso de ejecutar la totalidad o parte de las obras con sujeción al proyecto y al contrato.*

i) *Subcontratista: la persona física o jurídica que asume contractualmente ante el contratista, empresario principal, el compromiso de realizar determinadas partes o instalaciones de la obra, con sujeción al proyecto por el que se rige su ejecución²²”.*

En su punto segundo, establece que *“El contratista y el subcontratista a los que se refiere el presente Real Decreto tendrán la consideración de empresario a los efectos previstos en la normativa sobre prevención de riesgos laborales”*. Las obligaciones de estas dos figuras aparecen en el artículo once del citado Real Decreto, destacando entre varias, *“Aplicar los principios de la acción preventiva que se recogen en el artículo 15 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, en particular al desarrollar las tareas o actividades indicadas en el artículo 10 del presente Real Decreto”²³*. Es decir, están obligados a cumplir con todo aquello presente en el plan de seguridad y salud, informar y formar a sus trabajadores y entregar las medidas de seguridad y salud necesarias para el desempeño de la labor requerida.

En la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, concretamente a los artículos 24 y 42, se dedicaron a regular la responsabilidad de estas figuras. El artículo 24.1 establece

22 Artículo 2 del Real Decreto Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, por el que se establecen disposiciones mínimas de seguridad y de salud en las obras de construcción.

²³ Ídem, Art. 11.

la obligatoriedad de colaborar “cuando en un mismo centro de trabajo desarrollen actividades trabajadores de dos o más empresas, éstas deberán cooperar en la aplicación de la normativa sobre prevención de riesgos laborales”²⁴ Además, en el punto segundo de dicho artículo se habla de la necesidad de adoptar las medidas necesarias, por parte del empresario titular del centro de trabajo, para que el resto de empresarios reciban la información sobre los riesgos existentes y reciban las instrucciones adecuadas y necesarias. El artículo 42 establece que “el incumplimiento por los empresarios de sus obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales dará lugar a responsabilidades administrativas, así como, en su caso, a responsabilidades penales y a las civiles por los daños y perjuicios que puedan derivarse de dicho incumplimiento”²⁵.

Teniendo en cuenta esta regulación, y las obligaciones de contratistas y subcontratistas establecidas en el artículo once punto once del Real Decreto 1627/1997, citado anteriormente, se puede establecer que estos pueden ser sujetos activos del artículo 316 del Código Penal, ya que son considerados como empresarios, y, por lo tanto, tienen la obligación de aportar los medios de seguridad y salud necesarios²⁶.

2.3.4 Los encargados o mandos intermedios

La obligación de facilitar los medios necesarios para realizar el trabajo en condiciones adecuadas puede recaer sobre otras personas integrantes de la actividad empresarial. Como hemos señalado anteriormente pueden existir otros sujetos con funciones de dirección semejante a las del empresario, entre ellos el encargado, como bien señala LIDÓN²⁷. Para que el encargado pueda ser sujeto activo del delito, este ha de tener las mismas funciones y atribuciones que el empresario posee, es decir, la posición

²⁴ Ley de Prevención de Riesgos Laborales artículo 24.1

²⁵ Ídem, art. 42

²⁶ SAP de Logroño 492/2008, de 24 de noviembre de 2008. *En esta sentencia se condena a un contratista que ejercía de vigilante de las condiciones de seguridad y salud de las obras y a un representante de la empresa contratista por no facilitar los medios necesarios para la seguridad en trabajos en altura. La sentencia dicta que el contratista, tal y como aparecía en el contrato que habían redactado, debía contratar las protecciones individuales y colectivas de seguridad y salud y que el contratista y su personal, serán responsables de la adopción y cumplimiento de las normas de seguridad y salud exigidas por la legislación vigente o futura, las dictadas por la propiedad para la obra, y más concretamente las del Proyecto Redactado y aprobado de Seguridad y Salud.* En DEL PINO PADILLA, Acerina, Los Sujetos en los Delitos Contra la Seguridad e Higiene en el Trabajo, Universidad de La Laguna, 2015, página 20.

²⁷ LIDÓN, *Tutela penal de la seguridad en el trabajo*, Cuadernos Penales, Universidad de Deusto, Bilbao, 2006. Pág. 235

de dominio y decisión en las medidas y políticas que se toman en la empresa, entre ellas, la salud y seguridad de los trabajadores.

No existe una definición legal de encargado como tal. Pero podemos entender como encargado a aquel que haya tomado, como hemos dicho, una o varias de las atribuciones del empresario. En base al artículo 318 del Código Penal, citado anteriormente, encontramos que el Tribunal Supremo en una sentencia del 12 de noviembre de 1998, declaró como responsables al “gerente” y al “jefe de taller” en base a las atribuciones citadas al principio de este apartado. Por lo tanto, el Tribunal Supremo entiende como “encargado”: *“cualquier sujeto que se le atribuya la realización de una tarea, con mando sobre otros sujetos y con funciones propias como la de vigilancia y cuidado, donde cabe tanto la alta dirección, la media y capataz”*²⁸. Por otro lado, según LUÍS NAVAJAS, el encargado es *“un sujeto integrado en la cadena de mando, con significación preeminente en la jerarquía empresarial y dotado por ello de capacidades de organización y ejecutivas en concurrencia con el propio empresario”*²⁹

La función y la responsabilidad del encargado, surge de la aceptación, por parte de este, de la delegación de poder por parte del empresario. Aceptando esto, el encargado estaría en la posición de garante y responsable de la seguridad y salud de los trabajadores a su mando. Algo justificado por el artículo 20.1 del Estatuto de los Trabajadores: *“El trabajador estará obligado a realizar el trabajo convenido bajo la dirección del empresario o persona en quien este delegue”*. Por lo tanto, en base a esto, para autores como LASCURÁIN SÁNCHEZ, en este caso, el encargado será el garante de llevar a cabo todas las medidas necesarias para el mantenimiento y la vigilancia de la salud y seguridad de los trabajadores³⁰.

²⁸ ARROYO ZAPATERO, *Manual de derecho penal del trabajo*, 1988, pág. 156; GARCÍA ARÁN, “La protección penal de la seguridad en el trabajo en el C.P vigente y en el proyecto del CP de 1992”, pág. 24; BUSTOS RAMÍREZ, *Manual de derecho penal, Parte General*, 1994, pág. 256; MUÑOZ CONDE, *Derecho penal. Parte especial*, cit., 1999 pág. 50; JORGE BARREIRO, *Reflexiones acerca de la reforma española de los delitos contra los intereses colectivos*, 1993, pág. 147; FERNÁNDEZ MARCOS, *La seguridad e higiene en el trabajo ante la reforma del C.P.*, 1983, pág. 392; LASCURÁIN SÁNCHEZ, “La protección penal de la seguridad e higiene en el trabajo”, *estudios financieros*, número 112, 1992, págs. 277 y 278; TERRADILLOS BASOCO, *Derecho penal de la empresa*, 1995, pág. 126. En DEL PINO PADILLA, Acerina, *Los Sujetos en los Delitos Contra la Seguridad e Higiene en el Trabajo*, Universidad de La Laguna, 2015.

²⁹ NAVAJAS RAMOS, Luis. *El sujeto activo en el delito de riesgos laborales. Su determinación en los artículos 316, 317 y 318 del Código Penal de 1995*. En LIDÓN, Tutela penal de la seguridad en el trabajo, Universidad de Deusto, Bilbao 2006, pág. 236

³⁰ LASCURÁIN SÁNCHEZ, “La protección penal de la seguridad e higiene en el trabajo”, *estudios financieros*, 1992, pág. 320

De conformidad con tal concepto y siendo el “encargado” al que se refiere el artículo 318, un sujeto con capacidad de decisión en el ámbito empresarial, hay que descartar como tal a todo aquel que pueda ser designado o considerado por un superior como “jefe ocasional” de un equipo reducido de trabajo, ya que esta posición ocasional es fruto de su experiencia en el ámbito laboral o de su antigüedad. Es fundamental entender que aquí dicho trabajador no es considerado por sí mismo, por el empresario, ni por los demás trabajadores como un responsable empresarial, no teniendo este la capacidad ni la obligación de proporcionar medidas de protección al resto de sus compañeros. Se trata de un simple empleado más. En dicha situación, si este “jefe ocasional” lleva a cabo una indicación o encargo a un empleado, que derive en un accidente, responderá como autor de un delito imprudente, pero no de un delito contra los derechos de los trabajadores.

Por lo tanto, y como se ha visto, la jurisprudencia entiende que en el artículo 316 del Código Penal no se comprende solo a los empresarios como “sujetos legalmente obligados”, sino que entiende como tal a aquellos que ostenten la responsabilidad de aportar las medidas de seguridad necesarias y vigilar su cumplimiento³¹. Un ejemplo de ello lo encontramos en la SAP de Teruel 157/2014, de 29 de octubre del 2014. En ella, se considera al encargado como un sujeto activo y, por lo tanto, se puede ver imputado a través del artículo 316 del Código Penal. Se trata de un caso donde se condena a un gerente, a un encargado y a un administrador de obra por no haber formado e informado a los trabajadores, eludiendo su responsabilidad, sobre los riesgos existentes en la puesta a punto y funcionamiento de una máquina de la empresa. Ello derivó en un accidente que provocó lesiones a un trabajador, debido a que este no sabía cómo debía utilizarse la máquina ni los riesgos derivados de la misma. Así pues, fueron acusados de un delito contra la seguridad e higiene en el trabajo a través de lo previsto los artículos 316 y 318 del Código Penal y por un delito de lesiones imprudentes tipificadas en los artículos. 152.1º, 1 y 3 del mismo.

2.3.5 Los servicios de prevención de la empresa

Salvo las empresas de menos de 6 trabajadores que como ya se ha visto, que el empresario puede constituirse como responsable de la prevención. En el resto de empresas, el artículo 30 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, establece que “*En*

³¹ SAP de Teruel 157/2014, de 29 de octubre del 2014.

cumplimiento del deber de prevención de riesgos profesionales, el empresario designará uno o varios trabajadores para ocuparse de dicha actividad, constituirá un servicio de prevención o concertará dicho servicio con una entidad especializada ajena a la empresa”³², y por otro lado en su artículo 16.1 que “La prevención de riesgos laborales deberá integrarse en el sistema general de gestión de la empresa, tanto en el conjunto de sus actividades como en todos los niveles jerárquicos de ésta, a través de la implantación y aplicación de un plan de prevención de riesgos laborales a que se refiere el párrafo siguiente³³”.

Por lo tanto, el empresario como principal responsable de la seguridad y la salud de los trabajadores, deberá ser también el responsable de organizar e integrar el método de prevención óptimo para su empresa. El empresario deberá cumplir con el deber de designar a uno o varios trabajadores como responsables de la actividad preventiva de la empresa, constituyendo un servicio de prevención propio o concertando la prevención con alguna entidad especializada, ajena a la empresa o, como indica el art. 30.5 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, *“en las empresas de hasta diez trabajadores, el empresario podrá asumir personalmente las funciones señaladas en el apartado 1, siempre que desarrolle de forma habitual su actividad en el centro de trabajo y tenga la capacidad necesaria, en función de los riesgos a que estén expuestos los trabajadores y la peligrosidad de las actividades, con el alcance que se determine en las disposiciones a que se refiere el artículo 6.1.e) de esta Ley. La misma posibilidad se reconoce al empresario que, cumpliendo tales requisitos, ocupe hasta 25 trabajadores, siempre y cuando la empresa disponga de un único centro de trabajo”*.

Los artículos 30 y siguientes de la citada Ley, establecen que otros sujetos próximos al empresario, situados en un punto elevado de la cúspide de la seguridad, pueden ser sujetos activos del delito. Por ejemplo, los delegados de prevención, comités de empresas y comités de seguridad y salud.

Dentro de las diferentes figuras existentes, es la figura del técnico de prevención de riesgos laborales la más importante. La normativa preventiva, atribuye al técnico numerosas competencias, tanto en seguridad como en salud.

³² Artículo 30 Ley de Prevención de Riesgos Laborales

³³ Ibid., artículo 16

El técnico de prevención de riesgos laborales es aquella persona encargada de promocionar el trabajo seguro en los centros de trabajo, encargarse de la prevención de riesgos laborales y evaluar los riesgos existentes, así como de organizar y crear un plan que reduzca o elimine los riesgos encontrados, entre otras funciones. Su figura es cuestionada por la doctrina existiendo un debate sobre si puede incurrir en el delito de no “facilitar los medios” que indica el artículo 316 del Código Penal.

Por un lado, parte de la doctrina considera que los técnicos de prevención en ningún caso tienen la opción de imponer coactivamente el cumplimiento de las numerosas normas de cuidado y seguridad. En consecuencia, consideraron que los resultados lesivos que se pudieran llegar a darse ante la ausencia de estas medidas, no les pueden ser atribuidos. Es decir, sus obligaciones son las de formar, informar y vigilar la salud de los empleados, y se considera que estas obligaciones no pueden ser consideradas como los medios que cita el artículo 316 del Código Penal³⁴.

Por otro lado, encontramos una corriente a favor de considerar que la figura del técnico de riesgos laborales sí puede incurrir en responsabilidad penal y, en consecuencia, ser sujetos activos de este delito. Siempre que tengan funciones preventivas por delegación empresarial. La jurisprudencia, mayoritariamente considera a los técnicos de prevención de riesgos laborales como sujetos responsables del delito tipificado en el artículo 316 del Código Penal, y, en consecuencia, sujetos “legalmente obligados” a facilitar las medidas de seguridad e higiene³⁵. Un ejemplo de esto, lo podemos observar en la sentencia 00329/2017 del Juzgado de lo Penal nº 1 de OVIEDO, donde tras haberse producido un accidente derivado de las instrucciones dadas por el técnico, el juez estimó que *“(el técnico) no llevó a cabo un procedimiento de trabajo seguro para la actividad desarrollada por el operario cuando se produjera un atrapamiento del estrobo entre los tochos y evitar el uso de barra de uñas, así como adoptar medidas tendentes a impedir la caída de tochos de la bancada; no existiendo en la evaluación de riesgos de la empresa,*

³⁴ NAVARRO CARDOSO y LOSADA QUINTÁS, La autoría en los delitos contra la seguridad e higiene en el trabajo, en “Actualidad penal”, núm. 40, 2001, pág. 978 en SERRANO PIEDECASAS, J.R. *La responsabilidad penal del empresario, personal técnico y de los servicios de prevención en los delitos contra la seguridad e higiene en el trabajo*. Disponible en: [Responsabilidad.pdf \(uhu.es\)](#) (21/03/2021)

³⁵ En el mismo sentido, LASCURAÍN SÁNCHEZ, en CARBONELL MATEU/DEL ROSA BLASCO/MORILLAS CUEVAS/ORTS BERENGUER/QUINTAR DÍEZ (coordinadores), *Estudios penales en homenaje al profesor Cobo del Rosal*, 2005, pág. 581. En idéntico sentido PAVÍA CARDELL, *Responsabilidad penal por el siniestro laboral: una guía para la imputación penal*, en la Ley Penal, 2005, pág. 41. En DEL PINO PADILLA, Acerina, *Los Sujetos en los Delitos Contra la Seguridad e Higiene en el Trabajo*, Universidad de La Laguna, 2015, página 20

indicación alguna sobre los topes de la bancada para evitar la caída de los tochos, ni sobre la utilización de barra de uñas, ni la posibilidad de que los estrobos quedasen atrapados.” El técnico fue condenado a 6 meses de prisión e inhabilitación.

2.3.6 El coordinador de seguridad y salud

En el Real Decreto 1627/1997, podemos encontrar en su artículo número tres que *“en las obras incluidas en el ámbito de aplicación del presente Real Decreto, cuando en la elaboración del proyecto de obra intervengan varios proyectistas, el promotor designará un coordinador en materia de seguridad y de salud durante la elaboración del proyecto de obra”*³⁶ a lo que prosigue *“Cuando en la ejecución de la obra intervenga más de una empresa, o una empresa y trabajadores autónomos o diversos trabajadores autónomos, el promotor, antes del inicio de los trabajos o tan pronto como se constate dicha circunstancia, designará un coordinador en materia de seguridad y salud durante la ejecución de la obra.”*³⁷ Por lo tanto, se establece que es necesario que el promotor de la obra designe a un coordinador de seguridad y salud durante la elaboración del proyecto, cuando en dicha obra participen varios proyectistas. Así mismo, deberá designar a un coordinador si en la misma, trabajan varias empresas, una empresa y autónomos o varios trabajadores autónomos.

Teniendo en cuenta su papel, es evidente la atribución de responsabilidades que tiene dicha figura, ya que actúan como delegados del empresario en materia de prevención de riesgos laborales, siendo garantes de la seguridad de los trabajadores. Sus funciones quedan reflejadas en el artículo nueve del Real Decreto citado anteriormente, siendo estas, entre muchas otras, la coordinación de actividades entre contratistas, subcontratistas y autónomos, la coordinación de la actividad empresarial en materia de seguridad y salud, así como la promoción y vigilancia del cumplimiento de las normas de seguridad y salud pertinentes. Así mismo, es el encargado de aprobar el plan de seguridad y salud, así como advertir e informar al empresario de los riesgos inherentes al trabajo a realizar, en aras de evitar la aplicación del artículo 316 del Código Penal citado en numerosas ocasiones.

La jurisprudencia se ha pronunciado al respecto sobre la figura del coordinador de seguridad y salud, por ejemplo, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Zamora de

³⁶ Real Decreto 1627/1997, artículo 3.1

³⁷ Ibid. artículo 3.2

21 de noviembre de 2005 dicta lo siguiente: *«El tipo penal que incorpora el actual artículo 316 CP es un delito de omisión —de las medidas de seguridad e higiene adecuadas—, pero al que se añade la exigencia de que, en conexión causal, se produzca un peligro grave para la vida, la salud o la integridad física de los trabajadores. Esa omisión debe ser —en expresa remisión a la normativa laboral— de normas de prevención de riesgos laborales, y sólo afecta a los legalmente obligados a facilitarlas. Sin embargo, la mera redacción no se interpreta inadecuadamente como excluyendo de obligación legal a quien, por sus funciones de coordinadora de seguridad de una obra (en el caso), obligada a controlar y verificar que se cumplen los requisitos precisos de seguridad y protección de riesgos generados por la obra con exigencia de una actividad dinámica atendiendo a las circunstancias concurrentes en la realización diaria de la obra no siendo suficiente una mera concepción estática de las medidas de seguridad planteadas con carácter general y previo, desatendidas en su diaria aplicación y en su adecuación en este caso concreto a las intensas lluvias que llevaron a paralizar las obras el día anterior, porque, aunque no sea empresario, frente al que se retiró la acusación en el acto del juicio al momento de elevar las conclusiones provisionales a definitivas, sólo mediante su control y comprobaciones se puede evitar la omisión del dicho empresario, de tal modo que la omisión de la actual recurrente constituyó una cooperación necesaria a la comisión del delito y, por ello, ha de entenderse sin lugar a dudas como autora también del mismo delito, toda vez que, además concurren todos los elementos del tipo: 1.º) infracción por su parte de normas de prevención de riesgos, 2.º) omisión de facilitar medios necesarios para el desempeño del trabajo, 3.º) en condiciones de seguridad adecuadas que en este caso lo eran y estaban exigidas por las normas reguladoras de esa protección frente a riesgos laborales, y 4.º) efecto de poner en peligro la vida o integridad física de los trabajadores, que, en el presente caso tuvo el infortunado colofón de actualizarse con el fallecimiento de uno de los que en las obras trabajaba»³⁸.*

2.3.7 El arquitecto y el aparejador

Según expresa Luis Navajas³⁹, el arquitecto, al ser la máxima autoridad, será la persona no solo encargada de la ejecución del proyecto de la obra, sino también de velar por la seguridad y la higiene en la obra del proyecto aprobado por este.

³⁸ SAP de Zamora de 21 de noviembre de 2005

³⁹ NAVAJAS RAMOS, Luis. *El sujeto activo en el delito de riesgos laborales. Su determinación en los artículos 316, 317 y 318 del Código Penal de 1995*. En LIDÓN, *Tutela penal de la seguridad en el trabajo*, Universidad de Deusto, Bilbao, 2006, pág. 250

Con relación a esta figura, el Tribunal Supremo (STS 15/07/1992)⁴⁰ se ha pronunciado, aunque de forma más precisa respecto al aparejador y de forma más superficial al arquitecto, que la responsabilidad de ambos con mayor o menos competencia profesional, está ligada al resultado y consecución de la obra.

En la jurisprudencia podemos encontrar varios ejemplos de atribución de delito a ambas figuras. Por ejemplo, la STS de 26 de septiembre de 2001 encuadra a la figura del arquitecto como uno de los “legalmente obligados” a adoptar las medidas de seguridad y salud del artículo 316 del Código Penal⁴¹. Haciendo hincapié en la idea de que *“aunque no empresario, sólo mediante su control [de la obra] y comprobaciones se puede evitar la omisión del empresario, de tal modo que la omisión [del arquitecto técnico] (...) constituyó una cooperación necesaria a la comisión del delito”*. Por otro lado, la SAP de Teruel de 31/01/2000 considera que *“el arquitecto técnico que da instrucciones al encargado de la obra delegando en él las funciones de vigilancia de la seguridad de los trabajadores, responderá, junto a éste, de que dichas instrucciones no hubieran sido respetadas, por cuanto «el arquitecto técnico (como) director ejecutivo material y director de la obra... no sólo debe impartir instrucciones para la ejecución de las medidas de seguridad... sino que debe controlar que dichas medidas se han ejecutado realmente y si confía en un tercero y hace dejación de sus facultades y obligaciones, tal delegación no le exime de la responsabilidad que pueda seguirse por la omisión de tales medidas legales”*.⁴² La responsabilidad del arquitecto surge por la falta de control sobre el aparejador, y por su inactividad ante el incumplimiento de las medidas de seguridad por aquellos que legalmente están obligados a hacerlas cumplir.

Teniendo en cuenta la variedad de situaciones vistas anteriormente, podemos establecer que la comisión de un delito surge de una conducta imprudente y/o del incumplimiento de las normas de seguridad en el trabajo. Se entiende por conducta imprudente toda aquella que no cumple o ignora las ordenanzas de obligado cumplimiento, por ejemplo, aquellas relativas a la seguridad, entre muchas otras, y a través de la cual surge un daño físico o material. Por lo tanto, podemos establecer que estamos ante un comportamiento negligente o falta de profesionalidad.

⁴⁰ Ibid. Pág. 250

⁴¹ Ibid. Pág. 251.

⁴² Ibid. Pág. 251.

Respecto a la infracción de las normas de prevención de riesgos laborales. La ley establece que, en una obra, recae sobre el promotor y el constructor la obligación y la necesidad de aportar a sus trabajadores todos los medios necesarios para su seguridad y salud, ya sean medios físicos o teóricos. A pesar de esto, no hay que ignorar la importancia que tiene el arquitecto en el ámbito de la construcción. El arquitecto juega el papel de garante y de observador del proceso constructivo, y su día a día. Se pueden encontrar casos donde se ha condenado al director de la obra, llegando a ser imputado por responsabilidad penal al haber consentido que las labores se llevasen a cabo sin la observancia ni cumplimiento de las diferentes normas de prevención de riesgos laborales. Un ejemplo, puede encontrarse en la STS de 15 de julio de 1992 (RJ 1992/6375), en la que se condena al arquitecto *“por permitir el desarrollo de trabajos en la planta sexta del edificio, sin barandillas de protección y sin rodapiés”*⁴³.

En los casos en los que dicha inobservancia y/o control por parte del arquitecto derive en la posibilidad de generar daños catastróficos y al mismo tiempo pongan en peligro la vida, la integridad física de las personas, o el medio ambiente. La Ley tiene previstas penas que oscilan entre los seis meses y los dos años de prisión, multa e inhabilitación profesional entre tres y seis años, como refleja el artículo 350 del Código Penal.

Hay que tener en cuenta que este tipo de sucesos no siempre van a derivar en responsabilidad penal para el arquitecto. Si el accidente ocurre dentro de lo denominado “riesgo permitido”, es decir, durante un trabajo en el cual se están cumpliendo todas las normas de seguridad y salud legalmente vigentes y exigibles, no derivará en responsabilidad por parte del arquitecto, ya que este ha seguido al pie de la letra todas las medidas preventivas y exigencias para un entorno de trabajo seguro. Si, por el contrario, se produce sin haber seguido las normativas, y sin velar por la seguridad y salud de los trabajadores, sí derivará en sanciones y responsabilidad penal.

2.4. Acción típica.

El artículo 316 del Código Penal recoge como acción típica no proporcionar los medios necesarios. Esta definición ha dado lugar diferentes interpretaciones en cuanto a qué conductas encajan en la definición legal.

⁴³ Ibid. Pág. 251.

Cabe diferenciar, en primer lugar, una postura estricta, que entiende como medios la obligación de proporcionar a los trabajadores equipos de protección individual o colectiva de carácter material, por ejemplo, gafas, guantes, redes, barandillas, etc... Para los defensores de esta no constituirá acción típica ni se considerarán medios, la no formación o información al trabajador y la no vigilancia por parte del empresario en el uso de los equipos dados. Autores como Martín Lorenzo y Ortiz de Urbina han llegado a afirmar que dicha corriente “*no es que sea minoritaria, sino que no existe*”⁴⁴.

Por otro lado, la interpretación extensiva, es mucho más amplia a la hora de entender qué son los medios necesarios. Aquí se entienden como medios necesarios todas las medidas de seguridad del artículo 14.2 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales. Autores como Figueroa Navarro y Morillas Cueva, apoyan esta corriente⁴⁵.

En este caso, nos encontramos por tanto que los medios necesarios a aportar, además de los citados en la vía restrictiva son la información y formación a los trabajadores, exigir a los trabajadores que cumplan la normativa de seguridad y salud y la obligación de la vigilancia por parte del empresario. El hecho de incumplir en la entrega de alguno de estos medios se estaría incurriendo en un delito. Esta interpretación es la más extendida⁴⁶.

Finalmente, tenemos la interpretación intermedia o funcional, que es la más equilibrada entre las tres. Esta postura defiende que se entiende por medios necesarios son aquellos materiales (equipos de protección individual y colectiva) y aquellos inmateriales (formación e información a los trabajadores). Por lo tanto, el hecho de no entregar equipos de protección individual o colectiva (Art 17.2 LPRL), no adoptar medidas de seguridad necesarias en máquinas (Artículo 17.2 LPRL) o no facilitar la información y formación necesaria a los trabajadores (Artículos 18 y 19 LPRL) serían actos constitutivos de delito. Por otro lado, quedaría fuera de considerarse delito la falta de vigilancia por parte del empresario cuando estos medios de protección han sido entregados y explicados, el hecho de no parar la producción cuando exista un riesgo grave para la salud de los trabajadores o el hecho de no exigir el uso efectivo de los medios

⁴⁴ HORTAL IBARRA, Juan Carlos, *Protección penal de los derechos de los trabajadores, seguridad en el trabajo, tráfico ilegal de personas e inmigración clandestina*. BdeF, Montevideo-Buenos Aires, 2009, pág. 105

⁴⁵ Ibid. Pág. 105

⁴⁶ AGUADO, *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del código penal*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2002, p. 15

previamente entregados. Los citados Martín Lorenzo y Ortiz de Urbina son defensores de esta vía⁴⁷.

2.5 Conducta dolosa e imprudente.

En el Código Penal, se establecen dos formas en las que un delito contra la seguridad de los trabajadores puede ser cometido. En primer lugar, encontramos la conducta dolosa (artículo 316) y en segundo lugar la imprudente (artículo 317). A continuación, este punto se basará en explicar y diferenciar ambas conductas.

Para que se produzca un delito a través del artículo 316, doloso, este ha de tener una conducta comisiva, es decir, que sea el empresario quien no haya proporcionado los medios que los trabajadores necesitan para su seguridad, y que estos últimos, estén llevando a cabo sus desempeños sin los medios necesarios

Teniendo en cuenta lo expuesto anteriormente, es preciso cuestionarse si el empresario sabe que ha de entregar estos medios y si, en caso afirmativo, conociendo su deber, no ha querido hacerlo o si es desconocedor de su deber. En este caso, estamos ante un supuesto regulado por el artículo 316, incluso si el empresario era desconocedor de sus deberes, ya que debía conocerlos y ello no le exime de su tarea. También hay que tener en cuenta el denominado “dolo eventual”, se entiende como tal “*cuando: a) el sujeto se representa el resultado como relativamente probable y b) incluye esa probabilidad (no el resultado a secas sino la probabilidad de resultado) en la voluntad realizadora*”⁴⁸. Es decir, el empresario puede considerar que dicho riesgo no va a materializarse y por ello no entrega los medios. En este caso está poniendo de manifiesto el incumplimiento de una norma de seguridad establecida y por tanto materializando su delito. En el dolo eventual no se asume un posible resultado lesivo ya que el empresario considera que no se va a producir o es muy improbable.

Para que se cometa un delito a través del artículo 317, imprudente, este cumple los requisitos citados anteriormente para el 316, pero sin ser verdaderamente consciente de que su forma de actuar está poniendo en peligro la vida o la salud de sus trabajadores,

⁴⁷ HORTAL IBARRA, Juan Carlos, *Protección penal de los derechos de los trabajadores, seguridad en el trabajo, tráfico ilegal de personas e inmigración clandestina*. BdeF, Montevideo-Buenos Aires, 2009, pág. 112

⁴⁸ ZAFFARONI, Eugenio Raúl, *Tratado de Derecho Penal. Parte General*. 1ª edición, Méjico, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1988, I, p. 355

a diferencia de lo que ocurría en el caso del dolo eventual. El empresario, por lo tanto, ignora, desconoce o no tiene en cuenta cuál es el alcance de su forma de actuar.

Se puede observar, por tanto, que ambos artículos buscan proteger a un mismo bien jurídico, que es el trabajador, pero sancionan de forma diferente teniendo en cuenta el elemento subjetivo. Es decir, si el autor actúa con dolo o de forma imprudente a la hora de no proporcionar los medios al trabajador.

2.6. La producción de resultados lesivos y problemas concursales

Cuando se ha producido un resultado lesivo, se ha de aplicar el artículo 316 o 317 del Código Penal, según corresponda por la casuística del suceso, y teniendo en cuenta si se ha producido muerte o lesiones debido a una imprudencia grave o menos grave se aplicarán otros artículos del Código Penal que se verán a continuación.

En caso de muerte por imprudencia grave, se aplicará el artículo 142.1 del Código Penal: *“El que por imprudencia grave causare la muerte de otro, será castigado, como reo de homicidio imprudente, con la pena de prisión de uno a cuatro años (...) Si el homicidio se hubiera cometido por imprudencia profesional, se impondrá además la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión, oficio o cargo por un periodo de tres a seis años”*⁴⁹ En este último caso, se trataría de un delito de homicidio por imprudencia grave.

En el caso de muerte por imprudencia menos grave, se aplicará el artículo 142.2 del Código Penal: *“El que por imprudencia menos grave causare la muerte de otro, será castigado con la pena de multa de tres meses a dieciocho meses”*⁵⁰ Tratándose así, de un delito de homicidio por imprudencia menos grave.

En el caso de lesiones por imprudencia grave, se aplicará el artículo 152.1 del Código Penal: *“El que por imprudencia grave causare alguna de las lesiones previstas en los artículos anteriores será castigado, en atención al riesgo creado y el resultado producido:*

⁴⁹ Artículo 142.1 del Código Penal

⁵⁰ Ibid. Artículo 142.2

1.º Con la pena de prisión de tres a seis meses o multa de seis a dieciocho meses, si se tratare de las lesiones del apartado 1 del artículo 147.

2.º Con la pena de prisión de uno a tres años, si se tratare de las lesiones del artículo 149.

3.º Con la pena de prisión de seis meses a dos años, si se tratare de las lesiones del artículo 150.”⁵¹ En todos los supuestos, nos encontramos ante un delito de lesiones por imprudencia grave.

Por último, en el caso de lesiones por imprudencia menos grave, se aplicará el artículo 152.2 del Código Penal: *“El que por imprudencia menos grave causare alguna de las lesiones a que se refieren los artículos 147.1, 149 y 150, será castigado con la pena de multa de tres meses a doce meses (...) El delito previsto en este apartado solo será perseguible mediante denuncia de la persona agraviada o de su representante legal”*⁵². En este supuesto, nos encontramos ante un delito de lesiones por imprudencia menos grave.

En la práctica puede ocurrir que como consecuencia de la infracción de las medidas de seguridad impuestas por la normativa no sólo se ponga en peligro la seguridad y la salud de los trabajadores, sino que efectivamente se causen lesiones o incluso la muerte a alguno de los trabajadores de la empresa. En estos casos, el delito de peligro de los artículos 317 y 318 del Código Penal viene acompañado de un delito de lesiones (artículo 152) o de homicidio (artículo 142).

Es necesario, por ello, analizar los problemas concursales entre los tipos específicos de delitos contra la seguridad y la salud de los trabajadores y los comunes de homicidio o lesiones.

Desde un punto de vista teórico cuando una misma acción sea constitutiva de dos delitos se podrá estar ante un concurso ideal de leyes o ante un concurso de delitos. Procederá la aplicación del concurso de leyes cuando el desvalor de uno de los delitos sea absorbido por el otro. Procederá, en cambio, la apreciación del concurso ideal de delitos

⁵¹ Ibid. Artículo 152.1

⁵² Ibid. Artículo 152.2

cuando el desvalor de la conducta no se castigue en su totalidad con la condena por uno solo de los delitos.

Partiendo de estas premisas, cuando como consecuencia de la infracción de las normas de seguridad se ponga en grave peligro a los trabajadores se está atentando contra el bien jurídico, seguridad en el trabajo, pero si, además, como consecuencia de esa conducta se produce la muerte o lesiones de un trabajador se habrá vulnerado el derecho individual a la vida y a la integridad física. Por ello, cuando la conducta peligrosa se actualice con la muerte o lesiones del trabajador o trabajadores expuestos procederá aplicar el art. 8.3 del Código Penal, y estimar que el delito de resultado absorbe al de peligro. Cuando, por el contrario, se produzca el fallecimiento o se causen lesiones a uno solo de los trabajadores puestos en peligro procederá entender que se está ante un concurso ideal de delitos puesto que el delito de resultado no absorbe totalmente el desvalor de la conducta. En este caso, según lo dispuesto por el artículo 77 del Código Penal, se aplicará en su mitad superior la pena prevista para la infracción más grave.

Así lo entiende la sala de lo Penal del TS que en su sentencia de 14 de julio de 1999 (RJ 1999/6180) señala que *“cuando como consecuencia de la infracción de normas de prevención de los riesgos laborales se produzca el resultado que se pretendía evitar con ellas (la muerte o las lesiones del trabajador), el delito de resultado absorberá al de peligro (art. 8.3 CP), como manifestación lógica de la progresión delictiva; mas cuando (...) el resultado producido (la muerte de uno de los trabajadores) constituye solamente uno de los posibles resultados de la conducta omisiva del responsable de las medidas de seguridad (ya que, ..., en la misma situación de peligro se encontraba trabajando la generalidad de los que desempeñaban sus funciones en la obra), debe estimarse correcta la tesis asumida por dicho Tribunal de instancia al entender que ha existido un concurso ideal de delitos”*. En el mismo sentido se pronuncia la STS (Penal) de 4 de junio de 2002 (RJ 2002/6921). En aplicación de esta doctrina la STS (Penal) de 26 de septiembre de 2001 (RJ 2001/9603) aprecia el concurso ideal entre el delito contra la seguridad de los trabajadores y el homicidio imprudente. Otro ejemplo más reciente de concurso ideal, lo encontramos en la SAP GC 1854/2017 de 24 de julio, donde se establece que *”hay concurso ideal entre el delito contra los derechos de los trabajadores de los artículos 316 y 318 del CP y el delito de lesiones por imprudencia grave del artículo 152-1-1º del CP, por los que se condena (...) y se impone al mismo las penas de 1 año y 9 meses de*

prisión y 9 meses de multa con una cuota diaria de 12 euros, con la responsabilidad personal subsidiaria prevista por el artículo 53 del CP”

Partiendo del artículo 316 del Código Penal y de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, no cabe duda de que podemos identificar como posibles sujetos obligados a facilitar los medios de protección necesarios al empresario en sentido amplio (empresario directo, ETT, empresa usuaria). Ahora bien, se plantea en la práctica si otros sujetos obligados como los encargados, responsables de los servicios de prevención, coordinador de seguridad y salud, también pueden ser considerados sujetos activos del delito. La cuestión principal estriba en determinar si son simples auxiliares del empresario o han de considerarse como sujetos con la capacidad y los medios suficientes para erigirse en responsables de la falta de medidas de seguridad.

3. Responsabilidad penal de la persona jurídica y “non bis in idem”

3.1 La persona jurídica como responsable penal en materia de seguridad y salud.

Según la Real Academia de la Lengua Española, se entiende por persona jurídica a toda *“Institución dotada de personalidad propia e independiente y plena capacidad para el cumplimiento de sus fines, creada por las leyes o conforme a lo establecido en las mismas”*⁵³. Sentada esta definición, para conocer su responsabilidad, será necesario acudir al artículo 31 bis del Código Penal, que dicta lo siguiente: *“En los supuestos previstos en este Código, las personas jurídicas serán penalmente responsables:*

a) De los delitos cometidos en nombre o por cuenta de las mismas, y en su beneficio directo o indirecto, por sus representantes legales o por aquellos que actuando individualmente o como integrantes de un órgano de la persona jurídica, están autorizados para tomar decisiones en nombre de la persona jurídica u ostentan facultades de organización y control dentro de la misma.

b) De los delitos cometidos, en el ejercicio de actividades sociales y por cuenta y en beneficio directo o indirecto de las mismas, por quienes, estando sometidos a la autoridad de las personas físicas mencionadas en el párrafo anterior, han podido

⁵³ Real Academia Española-Rae.es. Disponible en: <https://dpej.rae.es/lema/persona-jur%C3%ADdica> (05/04/2021)

*realizar los hechos por haberse incumplido gravemente por aquéllos los deberes de supervisión, vigilancia y control de su actividad atendidas las concretas circunstancias del caso”.*⁵⁴

La regulación penal de la responsabilidad penal de la persona física exige que esta responsabilidad se contemple especialmente en los tipos delictivos. Así lo ha contemplado la responsabilidad penal de la persona jurídica en delitos como estafa, blanqueo de capitales etc. Sin embargo, no se ha contemplado la responsabilidad penal en materia de seguridad y salud. Lo cual resulta sorprendente ya que el incumplimiento de los deberes de vigilancia y salud pueden ser considerados como algo grave, que afecte a la vida de las personas.

3.2 “Non bis in idem” e Identidad subjetiva entre persona física y jurídica.

El principio “*non bis in idem*” consiste en no castigar a la misma persona más de una vez por la comisión de un mismo delito. Este concepto lo podemos encontrar de forma implícita en el artículo 25.1 de la Constitución Española “*Nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento*”. Y de la misma forma en el Código Penal artículo 67, sección 1ª reglas generales de la aplicación de las penas, capítulo II (de la aplicación de las penas), Título III (de las penas) “*Las reglas del artículo anterior no se aplicarán a las circunstancias agravantes o atenuantes que la Ley haya tenido en cuenta al describir o sancionar una infracción, ni a las que sean de tal manera inherentes al delito que sin la concurrencia de ellas no podría cometerse*”. Así como, dentro del Derecho Administrativo en el artículo 31 de la Ley 40/2015 de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público “*No podrán sancionarse los hechos que lo hayan sido penal o administrativamente, en los casos en que se aprecie identidad del sujeto, hecho y fundamento*”. De la misma manera, el artículo 3 de TRLISOS “*No podrán sancionarse los hechos que hayan sido sancionados penal o administrativamente, en los casos en que se aprecie identidad de sujeto, de hecho y de fundamento (...) En los supuestos en que las infracciones pudieran ser constitutivas de ilícito penal, la Administración pasará el tanto de culpa al órgano judicial competente*

⁵⁴ Artículo 31 bis Código Penal. Disponible en [Artículo 31 bis del Código Penal – Conceptos Jurídicos \(conceptosjuridicos.com\)](http://conceptosjuridicos.com) (05/04/2021)

o al Ministerio Fiscal y se abstendrá de seguir el procedimiento sancionador mientras la autoridad judicial no dicte sentencia firme o resolución que ponga fin al procedimiento o mientras el Ministerio Fiscal no comunique la improcedencia de iniciar o proseguir actuaciones”.

Teniendo en cuenta la Sentencia del Tribunal Constitucional 2/1981 “*el principio non bis in idem supone la no duplicidad de sanciones, en aquellos casos en que se aprecie identidad del sujeto, hecho y fundamento*”⁵⁸. Para que se dé una situación de *bis in idem* debe darse una triple identidad entre los diferentes hechos e identidades a comparar: *objetiva* (los propios hechos), *subjetiva* (contra los mismos sujetos) y *causal* (razón de castigo).

Para que se pueda aplicar el principio de exclusión de doble condena por unos mismos hechos, deben darse una serie de condiciones. Siguiendo la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, deben darse los siguientes requisitos: “1.º) *que exista identidad absoluta de hechos y, con ello, de sujeto activo*; 2.º) *que el fundamento de ambas sanciones sea idéntico*; 3.º) *que, por regla general, se impongan por autoridades del mismo orden y a través de procedimientos distintos*, y 4.º) *de carácter negativo, que en caso de duplicidad de sanciones administrativa y penal, no exista una relación de supremacía especial de la Administración*”⁵⁹

En el caso de imposición de sanción administrativa y penal, existiendo mismo hecho, sujeto y fundamento⁶⁰, hay que tener en cuenta que la autoridad sancionadora de la Administración debe supeditarse a la decisión de los Tribunales de Justicia, ya que esta no puede actuar hasta que no lo hayan hecho los tribunales. Esto significa, en palabras del Tribunal Constitucional que “*la pendency del proceso penal constituye un óbice para la simultánea tramitación de un procedimiento administrativo sancionador por los mismos hechos*”⁶¹ Se quiere evitar de esta forma que recaiga una posible doble sanción,

⁵⁸STC 2/1981 de 24 de febrero

⁵⁹ GARCÍA PLANAS, Gabriel, *Consecuencias del Principio Non Bis in Idem En el Código Penal*. Biblioteca Jurídica, Tomo 42, Fasc/Mes 1, pág. 113

⁶⁰ Según el art. 133 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, relativo a la eventual concurrencia de sanciones, “*no podrán sancionarse los hechos que hayan sido sancionados penal o administrativamente, en los casos en que se aprecie identidad de sujeto, hecho y fundamento*”; v. también los arts. 5 y 7 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprobó el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora. En JAÉN VALLEJO, Manuel, Principio constitucional «ne bis in idem» (A propósito de la Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional 2/2003)

⁶¹ STC 152/2001 de 26 de julio.

y , a su vez, evitar posibles pronunciamientos contrarios, mostrando cada parte una decisión diferente, es decir, *"recaigan eventuales pronunciamientos de signo contradictorio, en caso de permitir la prosecución paralela o simultánea de dos procedimientos -penal y administrativo sancionador- atribuidos a autoridades de diverso orden"*⁶²

Dentro de la jurisprudencia, me gustaría hacer alusión a la STS de 15 de diciembre de 2015, RJ 2015/6625. Según la misma, *"El 2 de julio de 2003, sobre las 13:00 tiene lugar accidente de trabajo en el Centro de Trabajo de DRAGADOS OFFSHORE S.A., sito en Bajo de la Cabezuela S/N. Puerto Real consistente en un fallo en el grupo de tracción de los motores de una plataforma elevadora, así como en el dispositivo paracaídas de la misma, resultando como consecuencia de ello, la salida y desprendimiento del grupo motor izquierdo y la caída-desplome de la cabina siendo lesionados 13 trabajadores que prestaban servicios para diversas empresas"*⁶³. Se probó que: “

"-DRAGADOS OFFSHORE S.A, contrató con PEMEX (Petróleos Mexicanos) la construcción de una planta de prospección de gas. Para la realización de los distintos trabajos, DRAGADOS OFFSHORE S.A. subcontrató con diversas empresas, entre ellas T CABRERA ALQUILER DE MAQUINARIA SA, para la instalación, mantenimiento y reparación de elevadores. Como consecuencia de este último contrato T CABRERA montó un elevador en el módulo IPC-78-C marca Geda número 0082, para cargas y personas de 1500 Kilos de carga.

En el momento de llevarse a cabo el contrato con T CABRERA esta empresa carecía de autorización del Ministerio de Industria para llevar a cabo las tareas de mantenimiento del ascensor; Las medidas referentes a las revisiones periódicas del aparato, así como las pruebas que cada tres meses debían ser llevados a cabo sobre los mecanismos de seguridad y en concreto sobre el sistema de freno paracaídas, no fueron realizadas por T CABRERA SA; No existía autorización de la Delegación de industria para el funcionamiento del aparato; Un fallo en el grupo de tracción de los motores de una plataforma elevadora, así como en el dispositivo paracaídas de la misma, resultando como consecuencia de ello, la salida y desprendimiento del grupo motor izquierdo y la

⁶² STC 177/1999 de 18 de noviembre.

⁶³ STC 2015/6625 de 15 de diciembre. Disponible en: <https://supremo.vlex.es/vid/593590094> (24/05/2021)

caída- desplome de la cabina (...) Se omitió por parte de los Jefes de Proyectos la realización de un Plan de Seguridad y Salud en el trabajo específico para el módulo IPC-78-C con carácter previo al inicio de la obra.

Fueron condenados penalmente, en Sentencia de conformidad del Juzgado de lo Penal de Cádiz nº 3, de 9 de enero de 2013, Hernán, Manuel, Roberto y Jose Luis por la condición de directivos y jefes de proyecto de los tres primeros, siendo el cuarto el empresario responsable de la actividad generadora del riesgo y del accidente". De la misma forma, se abrieron "expedientes administrativos sancionadores a las empresas CONTROL Y MONTAJES INDUSTRIALES CYMI S.A., DESOXIDADOS Y PINTURAS INDUSTRIALES S.A., MONTAJES CAMBEL EUROPA S.A., T. CABRERA S.A. por el mismo accidente de trabajo y derivados de actas de infracción distintas, que fueron archivados"⁶⁴.

Se realizó un recurso de casación, el cuál fue rechazado ya que el Tribunal Supremo argumentó que *"El principio non bis in idem constituye "un derecho fundamental del ciudadano frente a la decisión de un poder público de sancionarlo por unos hechos que ya fueron objeto de sanción" (STC 177/1999). El principio conecta con las exigencias de la legalidad y de la tipicidad pues "si la exigencia de « lex praevia » y « lex certa » que impone el art. 25.1 de la Constitución obedece, entre otros motivos, a la necesidad de garantizar a los ciudadanos un conocimiento anticipado del contenido de la reacción punitiva o sancionadora del Estado ante la eventual comisión de un hecho ilícito, ese cometido garantista devendría inútil si ese mismo hecho, y por igual fundamento, pudiese ser objeto de una misma sanción, lo que comportaría una punición desproporcionada de la conducta ilícita".*

En el caso allí contemplado los hechos constitutivos de la mencionada conducta delictiva (de un directivo empresarial) son los mismos que fueron objeto, con carácter previo, de la sanción administrativa de multa en cuantía de un millón de pesetas, impuesta, en el oportuno procedimiento sancionador, a la entidad mercantil. Ante esa hipótesis hay que advertir que "irrogada una sanción, sea ésta de índole penal o administrativa, no cabe, sin vulnerar el mencionado derecho fundamental, superponer o adicionar otra distinta, siempre que concurren las tan repetidas identidades de sujeto, hechos y fundamento. Es

⁶⁴ Ibid.

este núcleo esencial el que ha de ser respetado en el ámbito de la potestad punitiva genéricamente considerada, para evitar que una única conducta infractora reciba un doble reproche aflictivo”

“El erróneo enfoque del tema por parte de la sentencia recurrida, por tanto, no puede conducir a estimar el recurso y alterar el fallo anulatorio de las sanciones impuestas por el Consejo de Gobierno. No por la prescripción de las infracciones, sino por el hecho de haber sido reprendidas en vía penal. Si se recuerda, se trata del primero de los alegatos de la demanda presentada en su día por DOSA, argumentación que la sentencia recurrida asume solo de manera auxiliar y que, sin embargo y por lo expuesto, resulta decisiva”⁶⁵

Por lo tanto, y, en definitiva, aunque la idea general sea la posibilidad de compatibilidad entre la responsabilidad penal y administrativa, rige el citado principio de “*non bis in idem*”, teniendo en cuenta que la vía penal es prioritaria, basándose en el principio de supremacía, se aplicará esta como primera opción, por lo que no se puede imponer una sanción doble por un mismo hecho.

A pesar de lo visto en esta sentencia, existen una sentencia posterior, de 2021 que merece la pena analizar. Concretamente la STS 68/2021. En dicha sentencia, se explica que Don Saturnino, empleado de ALMACENES LA GIRALDA S.L. sufre un accidente de trabajo derivado del atrapamiento en una máquina en la cual estaba trabajando, el cual le provoca lesiones de carácter grave: “*Limitación de la movilidad de codo, rigidez de la articulación de muñeca, amputación de 3º,4º y 5º dedos, limitación de la movilidad de lo dedo, rigidez del 2º dedo, (...) y parestesias generalizadas (...) amputación de 4º y 5º dedo, limitación de la movilidad de lo dedo, limitación de la movilidad de 2º dedo, rigidez de 3º dedo y parestesias generalizada (...) trastorno depresivo y perjuicio estético por múltiples cicatrices en ambos antebrazos y manos, con pérdida de masa muscular, (...) extensas cicatrices en cara anterior y posterior de ambos muslos y pierna izquierda*”⁶⁶. Ello se debió a que la máquina, que había sido importada de Taiwán, tenía zonas peligrosas al descubierto. Previamente, el SPA que tenía contratado la empresa, había recomendado la adecuación al RD 1215/97, así como advertido y señalado todos los posibles riesgos derivados del uso de la máquina. Proponiendo además que se colocasen barreas físicas

⁶⁵ Ibid.

⁶⁶ STS 68/2021 del 19 de enero de 2021

entre las partes peligrosas y el trabajador y, que la empresa tuviera que dar permiso por escrito para poder utilizar la máquina. Ninguna de estas propuestas fue llevada a cabo por la empresa. En consecuencia, Don Saturnino sufrió un accidente.

En la Sentencia N° 133/2014, de 31 de marzo de 2014, dictada por el Juzgado de lo Penal N° 5 de Murcia, se condena penalmente a Don Antonio, gerente de la empresa, por la comisión de dos delitos. Uno contra los derechos de los trabajadores, tipificado en los artículos 316 y siguientes del Código Penal y otro, en concurso, por lesiones por imprudencia grave, tipificado en los artículos 151 y siguientes del Código Penal⁶⁷.

En resumen, podemos establecer que no se vulnera el principio de “*non bis in idem*” cuando se ha producido este accidente de trabajo. Se condena penalmente al jefe o gerente de una empresa mercantil, debido a que ha cometido un delito contra los derechos de los trabajadores en concurso con un delito de lesiones por imprudencia grave, y posteriormente se impone a la persona jurídica una sanción de carácter administrativo por haber infringido las normas sobre prevención de riesgos laborales, derivada del mismo accidente.

⁶⁷ STS 68/2021 del 19 de enero de 2021

4. Conclusiones

En el presente trabajo, se ha intentado recoger el estado de la cuestión sobre la interpretación y aplicación de los artículos referidos a los delitos penales contra la seguridad y salud en el trabajo.

En primer lugar, en cuanto a la acción típica, la doctrina mayoritaria se inclina por una interpretación amplia, en virtud de la cual, entiende por facilitar los medios no solo la entrega de materiales para seguridad, también la formación y la información respecto a los medios y su uso, y también, la falta de vigilancia en el uso de estos.

En segundo lugar, se puede concluir que son posibles sujetos activos del delito todos los que incumplan su obligación de facilitar los medios de protección necesarios. De acuerdo con esto, el empresario será en la mayoría de las ocasiones el principal obligado. No obstante, también hay que tener en cuenta que a lo largo de la normativa de prevención se contemplan toda una serie de obligaciones para sujetos como los mandos intermedios, técnicos de prevención de riesgos, coordinadores etc. En consecuencia, cuando estos sujetos incumplan sus obligaciones y pongan con ello en grave peligro la seguridad y salud de los trabajadores, también podrán ser considerados responsables penales.

El delito se configura como un delito de peligro, por ello, basta con que se ponga en riesgo la seguridad y salud de los trabajadores, ahora bien, el tipo requiere que el riesgo sea grave. Esta configuración del delito como delito de peligro puede dar lugar a problemas concursales, cuando concurran el delito especial contra la seguridad y salud de los trabajadores con otros delitos comunes. En estos casos habrá que analizar si el desvalor del delito de peligro ha sido absorbido por el delito común.

Por último, se han planteado interesantes cuestiones en cuanto al alcance del principio “*non bis in idem*”, en aquellos supuestos en los que existe responsabilidad administrativa de la persona jurídica y responsabilidad penal del representante de la empresa. De acuerdo con la última jurisprudencia, en supuestos como el descrito, ha de entenderse que no existe identidad subjetiva y, en consecuencia, no se vulnera el “*non bis in idem*”.

5. Bibliografía

Obras

AGUADO, El *delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del código penal*, Valencia, 2002.

ARROYO ZAPATERO, *Manual de derecho penal del trabajo*, Wolters Kluwer Educacion, Barcelona, 1988

BUSTOS RAMÍREZ, *Manual de derecho penal, Parte General*, Ariel, Barcelona, 1994.

CORCOY BIDASOLO, Mirentxu, *Delitos de peligro y protección de bienes jurídico-penales supraindividuales nuevas formas de delincuencia [i.e. delincuencia] y reinterpretación de tipos penales clásicos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999.

DE VICENTE MARTÍNEZ, *Los delitos contra los derechos de los trabajadores*, Tirant lo Blanch, Valencia 2008,

DEL PINO PADILLA, Acerina, *Los Sujetos en los Delitos Contra la Seguridad e Higiene en el Trabajo*, Universidad de La Laguna, 2015.

FERNÁNDEZ MARCOS; “La seguridad e higiene en el trabajo ante la reforma del C.P”, *Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Revistas electrónicas*, 1983

FERNÁNDEZ TERUELO, Javier Gustavo. “Responsabilidad penal de las personas jurídicas El contenido de las obligaciones de supervisión, organización, vigilancia y control referidas en el art. 31 bis 1. b) del Código Penal español” *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología ARTÍCULOS*, 2019

GARCÍA ARÁN, La protección penal de la seguridad en el trabajo en el C.P vigente y en el proyecto del CP de 1992

GARCÍA PLANAS, Gabriel, “Consecuencias del Principio *Non Bis in Idem* En el Código Penal”. *Biblioteca Jurídica, Tomo 42, Fasc/Mes 1*, 1989

HERNÁNDEZ, M^a, A. SERRANO, J.A. “Delitos contra la seguridad y la salud en el trabajo”. *Scripta Nova, Revista Electrónica de Geografía y Ciencias Sociales*, Universidad de Barcelona, vol. VI, nº 119 (108), 2002.

JORGE BARREIRO, “Reflexiones acerca de la reforma española de los delitos contra los intereses colectivos: dos casos paradigmáticos: art. 347 bis (Delito ecológico) y 348

bis a) (Protección penal de la seguridad e higiene en el trabajo) del C.P.", en *Revista del Foro Canario*, nº87, 1993,

LASCURAÍN SÁNCHEZ, "La protección penal de la seguridad e higiene en el trabajo", *estudios financieros*, número 112, 1992.

LIDÓN JOSE MARÍA, "Tutela Penal de la Seguridad en el Trabajo", *Cuadernos Penales*, Universidad de Deusto, Bilbao, 2006

Ministerio de Trabajo e Industria. "Estadística de accidentes de trabajo". Disponible en: https://www.mites.gob.es/estadisticas/eat/eat20_12/ATR_12_2020_Resumen.pdf

MIRANDA HERRÁM, EDURNE, "Tutela Penal de la Seguridad en el Trabajo", *Cuadernos Penales*, Universidad de Deusto, Bilbao, 2006.

MUÑOZ CONDE, Derecho penal. Parte especial, cit., 1999

NAVAJAS RAMOS, Luis. "El sujeto activo en el delito de riesgos laborales. Su determinación en los artículos 316, 317 y 318 del Código Penal de 1995" *Cuadernos Penales*, Universidad de Deusto, Bilbao, 2006

NAVARRO CARDOSO y LOSADA QUINTÁS, "La autoría en los delitos contra la seguridad e higiene en el trabajo", *Actualidad penal*, núm. 40, 2001

PALOMINO SAURINA, Pilar, "Consecuencias penales del incumplimiento del deber de salvaguardar la seguridad y la vida o integridad física de los trabajadores. Comentario de la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 3 de septiembre de 2007, *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, parafr num 59/2007 16/2007.

RUIZ F. y BAS A., "Responsabilidad Penal de los Arquitectos, Bufete Francisco Ruiz Marco". Blog online, disponible en: <https://www.ruizmarco.es/articulos/responsabilidad-legal-de-los-arquitectos/>

SERRANO PIEDECASAS, J.R. "La responsabilidad penal del empresario, personal técnico y de los servicios de prevención en los delitos contra la seguridad e higiene en el trabajo", *Actualidad penal*, núm. 40, 2001

TERRADILLOS BASOCO JUAN M.^a, "Tutela Penal de la Seguridad en el Trabajo", *Cuadernos Penales*, Universidad de Deusto, Bilbao, 2006, en FISCALÍA GENERALDEL ESTADO, Memoria 2005.

TERRADILLOS BASOCO; *Derecho penal de la empresa*, Trotta, Madrid, 1995

TERRADILLOS BASOCO, Juan M.^a. *Delitos contra la vida y la salud de los trabajadores*, Tirant lo blanch, Valencia 2002,

TOZZINI, Carlos A., “*Los Delitos de Hurto y Robo (en la legislación, la doctrina y la jurisprudencia)*”, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1995, págs. 76 y 77.

Anexo de Sentencias.

Sentencia del Tribunal Constitucional 152/2001 del 2 de julio

Sentencia del Tribunal Constitucional 177/1999 de 11 de octubre

Sentencia del Tribunal Constitucional 2/1981 de 30 de enero

Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de enero de 2021 (rec 68/2021)

Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de diciembre de 2015 (rec 2015/6625)

Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de julio (rec 1355/2000)

SAP de Teruel 157/2014, de 29 de octubre del 2014

SAP de Las Palmas de Gran Canaria 1960/2014, de 30 de julio de 2014,

SAP de Logroño 492/2008, de 24 de noviembre de 2008

SAP de Murcia 145/2007, de 31 de enero de 2007

SAP de Zamora de 21 de noviembre de 2005

SAP de Teruel de 31/01/2000

SAP de Guadalajara número 35/1998 de 25 de junio

Sentencia del Juzgado de lo Penal nº 1 de OVIEDO 00329/2017